

Emergencial - IMPUGNAÇÃO - CR 1-2023 - Prefeitura de Taua

1 mensagem

Cristiane Rosa da Cruz <licitacao2@ourolux.com.br>

28 de março de 2023 às 17:41

Para: Setor de Licitações de Tauá <setordelicitacoes.taua@gmail.com>, Licitação <licitacao@ourolux.com.br>

Prezados, Boa tarde!

Segue anexa impugnação demais documentos referente Concorrência 1-2023, cujo objeto é registro de preços para futura e eventual elaboração e aprovação de projeto, fornecimento e instalação de usinas fotovoltaicas.

Por favor, peço para confirmar o recebimento!

Atenciosamente,

**Cristiane Rondina**


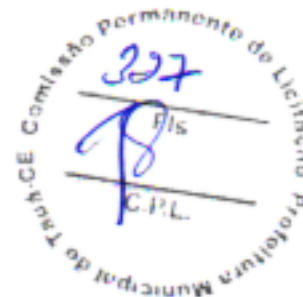
Analista de Licitação

Tel: +55 11 2172-1069

Cel: +55 11 91107-1783

Av. Bernardino de Campos, 98 - 5.o andar - Paraíso

São Paulo - SP, CEP 04004-050

 **IMPUGNACAO TAUA.zip**
2233K

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUÁ -
CEARÁ

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 001/2023- CP



A **OUROLUX COMERCIAL LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF n.º 05.393.234/0001-60, com sede à Avenida Ugo Fumagali, 770 – Cidade Industrial Satélite de São Paulo, CEP: 07220-080, Guarulhos/SP, vem, respeitosamente, perante esse(a) ilustre Pregoeiro(a), com fulcro na lei 8.666/93, 10.520/2020 e Decreto 10.024/2019, **IMPUGNAR** o Edital acima mencionado, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

I. DA TEMPESTIVIDADE

No edital é mencionado que "Impugnação de Edital e seus anexos, os licitantes poderão impugnar o Edital nos termos do art. 41 § 1º e 2º da Lei 8.666/93 e suas posteriores alterações".

Uma vez que a data da sessão da Concorrência está marcado para ocorrer no dia 31/03/2023, deve, portanto, ser considerada tempestiva.

II. DOS FATOS

A empresa OUROLUX COMERCIAL LTDA ao proceder o exame do referido instrumento constatou que o mesmo apresenta ilegalidades, pelas razões a seguir, requerendo para tanto sua apreciação, julgamento e admissão. Por ter plena convicção de que o processo licitatório em tela trará prejuízos à Administração Pública, vimos por meio deste, informar a esta respeitável Comissão de Licitação que o edital em tela está possui erros e, ao dar continuidade a ele, restarão empresas tal como a nossa, cerceadas do direito de participação, ferindo assim os princípios da economicidade, da legalidade e da isonomia.

Contudo, ao passo que no presente certame traz consigo cláusulas que comprometem a disputa, a Administração fica inviabilizada de analisar uma oferta extremamente vantajosa em sua técnica e preço, impossibilitando até mesmo que uma das empresas mais capacitadas para esta contratação possa ser selecionada à contratação.

Como se sabe, o objetivo do processo licitatório é de obter proposta mais vantajosa para a administração pública, obedecidos os Princípios da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade, da Igualdade, do Julgamento, objetivo entre outros que lhe são correlatos conforme estabelecido no art. 3º da Lei 8.666/93.

É princípio sabido dos certames licitatórios que as normas que disciplinam os pregões serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os participantes.

Cabe trazer a colação, o ensinamento acerca das cláusulas restritivas, do nobre jurista Marçal Justen Filho:

“Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda que indiretamente, prejudiquem o caráter competitivo da licitação”. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª edição, pág. 63 Editora Dialética).

Com efeito, o exame acurado do edital revela situação que merece urgente reparo pela autoridade administrativa elaboradora do instrumento convocatório, pois cria óbice à própria realização da disputa.

Ao proceder à análise do mencionado ato convocatório, a empresa Ourolux constatou a existência de irregularidade que, necessariamente, deve ser retificada, visando resguardar os princípios que regem a presente licitação, bem como a lisura e o regular trâmite do certame em apreço. Diante disso, certa da atenção e seriedade dessa Comissão Permanente, a OUROLUX requer seja analisada e posteriormente corrigida a irregularidade presente no Edital, a fim de que a licitação ora em curso possa tramitar normalmente, sem que sua legalidade venha a ser futuramente contestada.

I. FALTA DE DEFINIÇÃO DO TIPO DE INSTALAÇÃO – FLAGRANTE VIOLAÇÃO À COMPETITIVIDADE DO CERTAME

Conforme aventado supra, o objeto da presente Concorrência Pública consiste, em síntese, *LICITAÇÃO DO TIPO MENOR PREÇO GLOBAL PARA SELEÇÃO DE EMPRESA PARA O REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL ELABORAÇÃO E APROVAÇÃO DE PROJETO, FORNECIMENTO E INSTALAÇÃO DE USINAS FOTOVOLTAICAS, INCLUINDO, SISTEMA DE MONITORAMENTO E GERENCIAMENTO, SERVIÇOS DE CONFIGURAÇÃO, TREINAMENTO E GARANTIA DE DESEMPENHO COM MANUTENÇÃO PELO PERÍODO DE*

12 (DOZE) MESES, CONFORME PROJETO E ORÇAMENTO EM ANEXO, PARTE INTEGRANTE DESSE PROCESSO.

De fato, o edital contém exigências de evidente caráter restritivo, ferindo de morte os mais elementares formadores do instituto da licitação, notadamente os princípios da legalidade, proporcionalidade, igualdade e da isonomia, bem como ampla competitividade e demais princípios basilares da Administração Pública. Senão vejamos:

Conforme as respostas dos esclarecimentos enviados, **o tipo de instalação somente será definido quando enviado a Ordem de Serviços.**

01. O Edital da licitação em questão menciona no item 5.2.1 do Termo de Referência, que as usinas, objeto da licitação, deverão ser instaladas em **TELHADO OU EM SOLO** dos imóveis da contratante, conforme cópia do termo abaixo. Sabemos que os custos para implantação de uma usina com estrutura em solo diferem, de forma considerável, de uma usina instalada em telhado. Com base nessas informações, solicitamos que nos seja enviado a relação dos imóveis e os tipos de estruturas que serão instaladas em cada um deles.

Resposta: A informação solicitada não pode ser determinada nessa fase, uma vez que, conforme previsto o item 15.1.1 do edital, o local de instalação será informado no momento da ordem serviço.

Tendo em vista a natureza técnico e operacional dos questionamentos encimados, foi solicitada manifestação da área demandante. Após manifestação destas, transcrevemos as respostas, encaminhando-as à peticionante.

O tipo de instalação deve ser definido no Edital e seus anexos e não no momento do envio da Ordem de serviços, visto que os valores são distintos devido a sua complexidade.

A ausência de informação do tipo de instalação impossibilita os licitantes calcularem os custos de forma racional e precisa.

Uma pequena busca no "Google" é possível descobrir que **os custos da instalação em solo são mais elevados que a instalação em telhados**, visto que é a instalação em solo é necessário um estudo ambiental e do solo por um Engenheiro Civil, a fim de garantir uma fixação segura e sem agredir o terreno ao longo dos anos que o sistema operará.

Quando se prepara um projeto para um sistema de solo temos que levar em conta que a estrutura de fixação deve ser mais robusta, aguentar maiores velocidades de vento, uma boa concretagem de fixação, mão de obra e certificados de liberação ambiental. Tudo isso gera um custo mais elevado que a instalação em telhado, além disso gastos de terraplanagem que são custos altíssimos.

Os suportes para telhados são mais baratos porque usam a estrutura do telhado existente como base. Eles também ocupam menos espaço em sua propriedade. As montagens no solo ocupam mais espaço, mas são mais fáceis de acessar para instalação e manutenção. Eles também oferecem maior controle sobre a orientação de sua matriz para maximizar a produção de energia.

Os sistemas de montagem no telhado são fixados em suportes que já fazem parte no seu telhado e que, portanto, já estão disponíveis, enquanto os sistemas de montagem no solo são construídos em uma fundação no nível do solo.

Há vantagens e desvantagens em cada um, e ambos os sistemas de montagem têm seus méritos dependendo das especificações do projeto

Módulos fotovoltaicos montados no solo

- Prós
- Fácil de acessar
- Fácil de limpar
- Mais fácil de solucionar problemas
- Fundação das estruturas mais forte
- O sistema não se limita às dimensões do telhado
- As temperaturas mais frias do painel significam maior produção de energia
- Não há necessidade de remover os painéis se você for alterar seu telhado

Contras

- **A instalação é mais trabalhosa** (por causa da montagem dos suportes ou fundação)
- **A instalação é mais cara** (os telhados já estão prontos para receber os painéis)
- Requer mais partes e peças
- O processo de licenciamento é mais caro
- Usa imóveis (nos telhados você usa uma área ociosa)
- Não é esteticamente agradável para todos
- Módulos fotovoltaicos montados no telhado

Prós

- Menos caro
- Requer menos materiais para instalar
- O custo do trabalho de instalação é menor
- Usa espaço não utilizado
- Mais próximo das demais instalações do sistema

Contras

- De difícil acesso – especialmente se seu telhado for íngreme ou escorregadio
- Mais difícil de solucionar os erros
- Temperaturas de painel mais altas significam menor rendimento
- Restrições de espaço no telhado limitam o tamanho do sistema
- Pode ser um incômodo se você precisar substituir o telhado dentro da vida útil dos painéis (Terá que instalar o sistema duas vezes)
- Fazer buracos no telhado pode causar danos que serão um problema na época de chuvas

Conforme o resumo citado acima a INSTALAÇÃO EM SOLO E TELHADO são distintas e os custos são dimensionados de forma diferentes.

Portanto o edital está impossibilitando a formalização de proposta, a ausência de definição do tipo de instalação afronta os princípios básicos da licitação e foge do objetivo principal que é o "menor preço".

Ocorre que as faltas de informações no Termo de referência, não evoluirá de forma tão célere, a ponto de não ser possível a indicação de características mínimas para embasamento dos custos para elaboração da proposta.

Para que se possa elaborar uma planilha de preços que embasará as propostas ofertadas algumas informações são indispensáveis, tais como o tipo de usina que se implementará (solo ou sobre Telhados), pois o valor dos materiais de fixação e preparação do local são completamente diferentes, área que será disponibilizada (para dimensionamento do tamanho e potência dos módulos), distância da rede da concessionária (cálculo de cabos e acessórios), entre outros.

Exemplificando, também, os materiais de fixação de módulos para usinas de solo são até três vezes mais custosos do que os materiais de fixação em telhados, aliás, o próprio tipo de telhado no qual será instalado o material adquirido modifica as características dos materiais necessários para a instalação.

O edital é elemento fundamental do procedimento licitatório. Ele é que fixa as condições de realização da licitação, determina o seu objeto, discrimina as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público.

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigível, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Assim fica claro e mencionado no próprio acordão tal princípio, nas referidas partes:

"O edital é a lei interna da licitação e "vincula inteiramente a Administração e os proponentes" (Hely Lopes Meirelles, "Direito Administrativo Brasileiro", 30a ed., SP: Malheiros, p. 283)."

"A autora não preencheu a contento esses requisitos, "vindo, inclusive na inicial, a assumir o não atendimento integral aos termos do edital", como destacou o parecer da d. Promotora de Justiça (fls. 692)."

"Não ocorreram simples omissões ou defeitos irrelevantes, nem cláusula desnecessária, ou excessivo rigor no julgamento que apenas cumpriu o exigido pelo edital"

Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

Deve-se interpretar os preceitos do ato convocatório em conformidade com as leis e a Constituição. Afinal, é ato concretizador e de hierarquia inferior a essas. Antes de observar o Edital e condicionar-se a ele, os licitantes devem verificar a sua legalidade, legitimidade e constitucionalidade. Alocamos o Edital como derradeiro instrumento normativo da licitação, pois regramenta as condições específicas de um dado certame, afunilando a Constituição, as leis, e atos normativos outros infralegais. Porém, não poderá contraditá-los. Afinal, o Edital, diríamos, antes da execução contratual, seria o derradeiro ato de substancialização da Constituição e das Leis.

Destacamos o seguinte: o Edital do certame não pode ir de encontro com as leis que tratam do mesmo assunto em virtude da hierarquia existente. Deve tratar tão somente de coisas específicas relativas ao certame. Deve, ainda, haver total intersecção com as normas de hierarquia superior. Não pode tratar, portanto, de assuntos que imponham obrigações e deveres não constantes nas leis em virtude do inciso II do art. 5º da Constituição Federal.

Dessa maneira é princípio que vincula tanto a Administração quanto os interessados, desde que, como salientado, as regras editalícias estejam em conformidade com a lei e a Constituição. Conforme o art. 3º da Lei nº 8.666/93, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

1 o É vedado aos agentes públicos:

I – admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Ao cabo, para arrimar mais ainda sua impugnação, segue abaixo alguns pareceres acerca da restrição do universo dos participantes:

TCU – Acórdão 2079/2005 – 1ª Câmara – “9.3.1. abstenha-se de incluir nos instrumentos convocatórios condições não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em atendimento ao disposto no art. 3º da Lei nº 8.666/93;”.

TCU – Decisão 369/1999 – Plenário – “8.2.6 abstenha-se de impor, em futuros editais de licitações, restrições ao caráter competitivo do certame e que limitem a participação de empresas capazes de fornecer o objeto buscado pela Administração Pública, consoante reza o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;”

TCU- Acórdão 1580/2005 – 1ª Câmara – “Observe o § 1o, inciso I, do art. 3o da Lei 8.666/1993, de forma a adequadamente justificar a inclusão de cláusulas editalícias que possam restringir o universo de licitantes.”

Com desenvoltura, acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho versa:

“O ato convocatório tem de estabelecer as regras necessárias para seleção da proposta vantajosa. Se essas exigências serão ou não rigorosas, isso dependerá do tipo de prestação que o particular deverá assumir. Respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda indiretamente, prejudiquem o caráter “competitivo” da licitação” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11º Ed, São Paulo: Dialética, 2005, p. 63).

Nesse contexto, nunca é demais lembrar que a Lei Geral das Licitações veda que existam no edital cláusulas ou exigências que acarretem na diminuição da competitividade e na conseqüente impossibilidade da busca pela proposta mais vantajosa, veja-se:

Art. 3º: A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;" (Grifou-se).

A importância da competitividade e da busca pela proposta mais vantajosa também é claramente demonstrada no voto do Desembargador Carlos Roberto Lofego Canibal, relator do Reexame Necessário Nº 70053967501, julgado pela Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do RS em 20/11/2013:

"Dito isso, é bom de ver que o procedimento licitatório é regido por vários princípios, especificados no caput do artigo 3º da Lei 8.666/93, sendo que um dos principais objetivos a serem seguidos pelo Poder Público na condução da licitação é a manutenção do seu caráter competitivo, conforme expresso no inciso I do referido artigo, que veda aos agentes públicos "admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

Portanto, tem o princípio da concorrência extrema relevância para o procedimento licitatório.

Isso porque, há exigência constitucional da manutenção da competitividade(...)"

3. DO PEDIDO

Por todo o exposto, a OUROLUX COMERCIAL LTDA., ciente da seriedade deste Município, bem como desta Comissão Permanente de Licitação, requer a retificação do edital.

Uma vez alterado o instrumento convocatório em tela, este deverá ser publicado novamente, da mesma forma como se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido para realização da presente licitação.

Que sejam comunicado o julgamento obrigatoriamente pelos e-mails licitacao@ourolux.com.br , sob pena de nulidade.

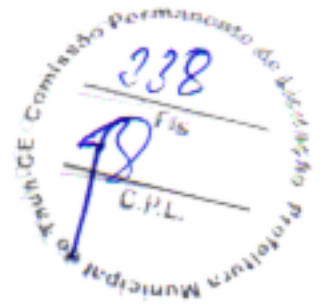
Alertamos que em caso de indeferimento do recebimento da nossa impugnação dada a inobservância dos preceitos legais, temos a intenção de recorrer por denúncia e representação aos órgãos fiscalizadores competentes.

Nestes termos, pede deferimento.

Guarulhos-SP, 28 de março de 2023.



OUROLUX COMERCIAL LTDA
CNPJ/MF nº 05.393.234/0001-60
IGOR PEREIRA TORRES
OAB SP Nº 278781
ADVOGADO



Página de assinaturas

Igor Torres
325.472.838-67
Signatário

HISTÓRICO

- 28 mar 2023 17:15:55 **Cristiane Rosa da Cruz Rondina** criou este documento. (E-mail: cristianerosa4ster@gmail.com)
- 28 mar 2023 17:24:51 **Igor Pereira Torres** (E-mail: superlicitacao@ourolux.com.br, CPF: 325.472.838-67) visualizou este documento por meio do IP 177.8.170.96 localizado em São Paulo - Sao Paulo - Brazil
- 28 mar 2023 17:24:55 **Igor Pereira Torres** (E-mail: superlicitacao@ourolux.com.br, CPF: 325.472.838-67) assinou este documento por meio do IP 177.8.170.96 localizado em São Paulo - Sao Paulo - Brazil

